

Transexualismo. Requerimento de retificação de registro civil objetivando a mudança de nome e a retificação do estado sexual atual (masculino) para feminino, bem como, a alteração do nome. Cirurgia de redesignação do sexo ou de transgenitalização já realizada, com acompanhamento médico e psicoterápico (fls. 19 e 36/37), nos termos da Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.652/2002. Direito a autodeterminação sexual de transexuais reconhecido e tutelado pelo direito geral de personalidade. Parecer pela procedência do pedido com a permissão da redesignação do estado sexual do requerente e do seu prenome no assento de nascimento, averbando-se à margem do Registro Civil a anotação quanto à retificação ter se dado em virtude de decisão judicial proferida pelo Juízo da Vara de Família, excluindo-se qualquer menção à cirurgia de transgenitalização.

9ª Promotoria de Justiça de Família da Capital

Processo nº 2005.001.072.037-4

Autor: R.B.N.S.

PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO

MM.^a Dr.^a Juíza,

1 – Trata-se de pedido de retificação de registro civil formulado por R.B.N.S., através do qual este requer que passe a constar no respectivo registro o sexo feminino, retificando-se o estado sexual atual (masculino). Requer, ainda, a mudança do seu nome para (...), como já é conhecido, segundo alega, no meio social.

2 – Afirma o requerente que desde a infância passou a apresentar conduta não condizente com o sexo masculino, sentindo-se atraído por brincadeiras e vestimentas femininas, passando a sofrer, com o passar da idade, diversos constrangimentos e agressões físicas e morais em razão de seus interesses e comportamentos.

3 – Informa, ainda, que, em virtude da situação ambígua que vivia, passou a apresentar diversos problemas psicológicos, vindo, por derradeiro, a realizar cirurgia para redesignação do sexo (transgenitalização para o sexo feminino). Apesar da mudança, porém, permaneceu marginalizado, pois no seu registro civil ainda consta um prenome e um sexo que não são condizentes com sua atual situação.

- 4 – Foram juntados à inicial os documentos de fls. 15/37.
- 5 – Estudo social às fls. 59/61, com parecer favorável ao requerente.
- 6 – Quesitos apresentados pelo autor para perícia médica, psicológica e estudo social às fls. 62/64.
- 7 – Avaliação psicológica às fls. 78/81, favorável à parte autora.
- 8 – Quesitos apresentados pelo Ministério Público para perícia médica às fls. 85/87.
- 9 – Laudo pericial às fls. 89/95, concluindo que “sem dúvidas o prenome e o sexo feminino são os adequados para o presente caso” (fls. 95).
- 10 – Isto posto, passo a opinar.

DOS FATOS

11 – O autor realizou a cirurgia de redesignação do sexo ou de transgenitalização (termo utilizado pela Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.652/2002 e pela Resolução anterior, nº 1.482/1997), além de ter tido acompanhamento médico e psicoterápico (fls. 19 e 36/37), nos termos da norma deontológica.

12 – Após a realização da cirurgia transformadora, existe uma última etapa, mencionada pelo Dr. João Gonçalves Barbosa Neto, perito do Juízo, que consiste na mudança do estado civil do operado:

“A norma deontológica não prevê uma etapa importante do processo – o segmento pós-cirúrgico, etapa fundamental para a avaliação da satisfação. O limite da atuação no campo da saúde se percebe quando se constata a relevância das questões legais relacionadas diretamente ao resultado satisfatório do tratamento proposto. O imperativo (alteração legal do nome e do sexo) é tão poderoso que, para alguns juristas ou magistrados, a mudança do estado civil torna-se parte integrante da terapêutica (Frignet, 2000; Saadeh, 2004; Athayde, 2001; Cardoso, 2005; Souza, 2004)” (fls. 92).

13 – A cirurgia e o tratamento hormonal a que se submeteu o transexual masculino para a sua transformação em mulher sob o aspecto físico, objetivando acompanhar o seu sexo psíquico, não atingiram a última etapa da transformação, que é a redesignação do autor e a mudança do seu estado civil. Seus documentos mais importantes, como carteira de trabalho, identidade e outros utilizados cotidianamente, apresentam o nome e a menção ao sexo masculino, o que torna necessária a alteração no assento de nascimento do requerente.

DO DIREITO À AUTODERMINAÇÃO SEXUAL

14 – HUBMANN, o grande sistematizador do bem jurídico da personalidade humana, insere, sob o aspecto da tutela geral, a personalidade do homem como núcleo de uma esfera ética composta por três elementos fundamentais: a dignidade humana, a individualidade e a pessoalidade, propondo que todo ser humano leve a sua vida com pleno desenvolvimento e com igualdade de oportunidades, sendo que esta proteção e garantia só poderão ser realizadas através da presença de uma **cláusula geral de proteção da personalidade**¹.

15 – Dos elementos caracterizadores do indivíduo, através da manifestação da personalidade, existe o direito à **autodeterminação** do ser humano, que representa o poder que todo ser humano tem de autodeterminar-se, ou seja, de decidir por si mesmo o que é melhor para si.

16 – Na Alemanha, a *autodeterminação sexual*, que abarca a *autodeterminação sexual de transexuais*, no que diz respeito à mudança de sexo e de prenome do indivíduo cirurgicamente redesignado, possui o devido reconhecimento e tutela pelo *direito geral de personalidade*, conforme afirmação do BVerG, julgamento de 16/03/1982.²

17 – CAPELO DE SOUZA destaca que, “embora os poderes jurídicos integrantes da tutela geral da personalidade estejam em princípio fora de comércio e sejam indisponíveis nas relações com os outros seres, tal não impede que no interior da esfera pessoal de cada indivíduo se verifiquem mutações juridicamente tuteladas emergentes do poder de autodeterminação do homem”³. Isto se configura no reconhecimento ao transexual de um certo poder de autodeterminação corporal, não apenas na sua orientação sexual mas também em sua **configuração sexo-corporal** (v.g. crescimento dos seios, aproximação do figurino feminino e cirurgia de transgenitalização), quando dotado de vontade *sã, livre e esclarecida*⁴.

18 – Este entendimento contraria uma corrente mais tradicional no direito que vislumbra na cirurgia de transgenitalização o delito de lesão corporal grave, corrente esta que está superada pelas doutrinas estrangeira e brasileira mais modernas:

“A intervenção cirúrgica de mudança de sexo, realizada por cirurgião especialista, de acordo com a recomendação de laudo

1. De acordo com o estudo sobre a sistematização do *direito geral de personalidade* (HUBMANN, Heinrich. *Das Persönlichkeitsrecht*, p. 60 e ss.) realizado por Rabindranath V. A. Capelo de Souza em *O direito geral de personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pp. 143 e ss.

2. V. SZANIAWSKI, Elimar. *Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, pp. 255 e 216/225.

3. SOUZA, R. V. A. Capelo de, p. 407.

4. Ver SOUZA, R. V. A. Capelo de, p. 225.

médico, baseado em exames médicos multidisciplinares e no expresso consentimento do paciente, que decide livremente, ausentes qualquer pressão ou influência externa, não se constitui em delito de lesão corporal, mas sim no exercício da cidadania, no livre desenvolvimento da personalidade e na afirmação da dignidade do transexual, como cidadão e ser humano, sujeito de direitos.”⁵

DA MUDANÇA DO NOME

19 – A Lei dos Registros Públicos – Lei nº 6.015, de 31/12/1973 - impõe uma série de limites para a pretensão de mudança de prenome e de estado civil pelo transexual, motivada pela cirurgia modificadora do sexo. A doutrina e a jurisprudência mais tradicionais sempre defenderam a imutabilidade do prenome do indivíduo, em nome da segurança que a coletividade deve ter em relação à identidade da pessoa. ELIMAR SZANIAWSKI destaca que, para esta corrente, “o nome está ligado a preceitos de ordem pública, já que a certidão de nascimento é a prova de que a pessoa existe e, a partir do registro, o indivíduo ingressa no mundo jurídico. Sob tal fundamento, nega ao *transexual* que realizou a cirurgia de transgenitalismo a mudança de seu prenome”.⁶

20 – Contudo, mesmo a interpretação literal da Lei 6.015/73 poderia autorizar a mudança do prenome do autor, visto que evidentemente o prenome (...) o expõe ao ridículo diante do aspecto físico que hoje este apresenta, que é de uma mulher. Por tal motivo, ficaria autorizada a modificação do seu prenome com base no art. 55, parágrafo único, c/c o art. 109 da Lei 6015/73.

21 – Ademais, sendo o nome a expressão pela qual a pessoa se identifica no meio social, este foi objeto de legislação infraconstitucional – Lei nº 9.078, de 18/11/1998, que prevê a possibilidade da adoção de prenome de uso, como é o caso do nosso Presidente da República.

22 – Tendo em vista que o autor vem utilizando o prenome (...) para se identificar, é mais do que razoável a sua adoção no assento de nascimento, seguida do seu sobrenome familiar.

DA MUDANÇA DO SEXO

23 – No tocante à alteração do sexo no assento de nascimento, trata-se de questão que exige um exame mais cuidadoso. Como inicialmente não houve

5. SZANIAWSKI, Elimar, *op. cit.*, pp. 264/265.

6. SZANIAWSKI, Elimar, *op. cit.*, p. 117.

erro na elaboração do assento, em princípio a alteração não seria possível nos termos da Lei dos Registros Públicos.

24 - Contudo, deve-se destacar que a Lei de Registros Públicos é anterior à Constituição de 1988, que levou a promoção da dignidade da pessoa humana a fundamento da República, merecendo tutela todas as questões relativas ao estado da pessoa, sua identidade e história de vida. E a Constituição inclui, entre os direitos individuais, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, X). Este seria o fundamento legal autorizador da mudança do sexo jurídico, visto que, sem esta alteração, ofendidas estariam a intimidade, a honra e a dignidade do autor.

25 - Ademais, como advertiu o Magistrado Ênio Santarelli Zuliani em brilhante voto vencido proferido na Apelação Cível nº 052.672-4/6, da Comarca de Sorocaba,

“A função política do juiz é de buscar soluções satisfatórias para o usuário da jurisdição – sem prejuízo do grupo em que vive -, a sua resposta deve chegar o mais próximo permitido da fruição dos direitos básicos do cidadão (art. 5º, X, da Constituição da República), eliminando proposições discriminatórias, como a de manter, contra as evidências admitidas até por crianças inocentes, erro na conceituação do sexo predominante do transexual (...)

A medicina poderá aliviar o peso da dubiedade, com técnicas cirúrgicas. O Estado confia que o sistema legal é apto a fornecer a saída honrosa e deve assumir uma posição que valoriza a conquista da felicidade (‘soberana é a vida, não a lei’, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, *in* ‘O aprimoramento do Processo Civil como pressuposto de uma justiça melhor’, AJURIS 57/80), quando livre da ameaça de criar-se exceção ao controle da paz social.”

26 - ELIMAR SZANIAWSKI defende que o direito positivo brasileiro fornece todos os elementos necessários para a permissão da mudança de sexo de um transexual, bem como a respectiva redesignação do seu estado sexual e do seu prenome no assento de nascimento. Fundamenta o autor esta possibilidade nos termos a seguir expostos:

“De um lado, encontramos o fundamento, para tal feito, no direito à identidade sexual, como um dos aspectos do direito à saúde, tutelado pelo art. 196 da Constituição de 1988. De outro, os incs. II e III do art. 1º e o § 2º do art. 5º da Carta Magna, os quais cuidam do livre desenvolvimento da personalidade, da afirmação da dignidade e do exercício da cidadania de todo ser

humano, que conduzem a uma releitura dos arts. 57 e 58 da Lei 6.015/73. Os citados artigos (196; 1º e seus incisos e 5º, § 2º, da Constituição, combinados com os arts. 4º e 5º do Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942, Lei de Introdução do Código Civil) possibilitam ao magistrado aplicar a lei ao caso concreto, deferindo ao transexual a pretensão requerida.”⁷

DA JURISPRUDÊNCIA

27 – É uma tendência hoje dos nossos Tribunais aceitar esta corrente mais vanguardista, ressaltando-se recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, datada de 01/08/2006, que homologou sentença estrangeira proferida em 18/02/2004 pelo Tribunal de Busto Arsizio, República Italiana, a qual determinou a retificação do assento civil do requerente, Alessandro Garcia de Oliveira, atribuindo-lho sexo e prenome femininos, com fundamento em parecer médico. O julgado brasileiro destacou que:

“A jurisprudência vem admitindo a retificação do registro civil de transexual, a fim de adequar o assento de nascimento à situação decorrente da realização de cirurgia para mudança de sexo. Conforme consignado no parecer ministerial, nesse sentido há acórdãos proferidos por vários Tribunais pátrios, dentre eles os Tribunais estaduais de Pernambuco, Amapá, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e São Paulo (...) Na hipótese dos autos, constante a tradução oficial de fl. 55, está assinalado na sentença homologanda que, considerando os resultados da instrução realizada, ‘julga-se que a modificação das características sexuais tenham tido êxito e que a identidade sexual adquirida corresponde a psicológica.’ Tal fundamentação coaduna-se, portanto, com a orientação traçada pela jurisprudência pátria, revelando-se, assim, razão suficiente a ensejar o acolhimento da pretensão deduzida na peça exordial” (STJ, SE 1058, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 01/08/2006)

28 – O Ministro BARROS MONTEIRO, relator do processo supracitado, assim decidiu:

“Dessa forma, restam atendidos os pressupostos indispensáveis ao deferimento do pleito; além do mais, a pretensão não ofende a soberania, a ordem pública ou os bons costumes (art. 17 da LICC c/c arts. 5º e 6º da Resolução/STJ nº 9/2005).”

7. SZANIAWSKI, Elimar, *op. cit.*, p. 265/266.

29 – É de se consignar, ainda, a existência de corrente jurisprudencial que entende que, mesmo sendo julgado procedente pedido de retificação do registro de nascimento - com a alteração do nome e sexo nos casos de cirurgia de transgenitalização, não seria admissível a falta de publicidade de tal ato, com a vedação do fornecimento de certidões com referência à situação anterior do transexual, pois haveria, neste caso, possível prejuízo aos terceiros de boa-fé que pudessem se envolver com o requerente. Neste sentido foi o teor do acórdão proferido no Recurso Especial nº. 678.993-RS, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça em 22/03/2007, tendo como Relator o Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO.

30 – Pedimos vênia para adotar outro posicionamento em relação a esta questão, que é defendido por ELIMAR SZANIAWSKI:

“Extraído novo assento de nascimento do transexual, cirurgicamente redesignado, não deve o mesmo conter menção de tratar-se o indivíduo de um transexual operado. A menção, em qualquer documento, de tratar-se a pessoa ali identificada de um transexual convertido, além de atentar contra seu direito de personalidade, criaria uma nova categoria sexual, a do terceiro sexo. Deste modo, estaria o transexual redesignado enquadrado entre os indivíduos pertencentes ao terceiro sexo, o que não é, certamente, sua vontade. E os demais portadores de anomalias sexuais deveriam, também, ser qualificados como pertencentes ao terceiro sexo? A existência de uma categoria de pessoas pertencentes ao terceiro sexo é incompatível com os sistemas jurídicos vigentes, que prevêm apenas dois sexos, masculino e feminino.⁸

31 – Entendemos que esta solução não causa prejuízo a terceiros de boa-fé, visto que, em casos excepcionais e para resguardar direitos de terceiros de boa-fé, pode ser solicitada judicialmente a quebra do segredo de justiça e o fornecimento de certidão com referência à situação anterior da parte autora.

DAS PROVAS CONTIDAS NOS AUTOS: LAUDOS MÉDICOS E PSICOLÓGICOS, PERÍCIA MÉDICA, ESTUDO SOCIAL E AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA

32 – Como se verifica nos autos e, especialmente, na perícia médica de fls. 89/95, o autor preencheu todos os critérios de diagnóstico clínico do

8. SZANIAWSKI, Elimar, *op. cit.*, p. 266.

transexualismo e, atualmente, o prenome e o sexo feminino são os mais adequados para o requerente.

33 - Segundo o perito, Dr. João Gonçalves Barbosa Neto, o periciado apresentou os seguintes dados (fls. 93):

- a) anamnese: história desde a infância de inadequação de gênero;
- b) desconforto e inadequação de gênero;
- c) vivência no papel do gênero desejado já estabelecida ou a se estabelecer durante o acompanhamento;
- d) ausência de anormalidades genéticas ou intersexual;
- e) afastamento de outras possibilidades clínicas e psiquiátricas com exclusão de esquizofrenia, transtorno de humor psicótico, transtorno mental orgânico ou oligofrenia, entre outros;
- f) busca real e intensa pela cirurgia, mas com a compreensão das dificuldades presentes na indicação desse recurso;
- g) disponibilidade efetiva para psicoterapia como facilitador para eventual indicação endocrinológica e cirúrgica.

34 - O estudo social (fls. 59/61) considerou que a alteração do registro de nascimento do autor, além de lhe trazer maior conforto emocional, permitirá o exercício da sua cidadania em plenitude.

35 - A avaliação psicológica (fls. 78/81) concluiu que o autor vivencia conflitos de identidade de gêneros e que "a troca de nome para (...), no entanto, é mais um importante passo para que aumente significativamente seu sentimento de pertencimento, auxiliando-o na integração nas áreas social, jurídica, emocional, comportamental e cognitiva, visando à construção de sua identidade feminina".

36 - A psicóloga que acompanhou o autor, Dra. Márcia Fischer, por dois anos antes da cirurgia de mudança de-sexo, declarou que este apresentava traços de personalidade e características físicas e comportamentais femininas, que justificavam a cirurgia (fls. 30), tendo declarado, ainda, que é de vital importância a mudança de seu nome masculino para um nome feminino (fls. 22).

37 - Além da mudança do nome do requerente, é importante que se reconheça o direito à redesignação do seu estado sexual, como status feminino, com a adoção do prenome (...), com base nos princípios constitucionais acima expostos, deferindo-se a modificação do assento cartorário.

38 - Estas mudanças também têm por objetivo eliminar as situações de constrangimento, com desconforto moral, por que passa o requerente, ao ter que exibir no meio social identidade que não é a sua realidade, hoje diagnosticada pelas perícias médica, psicológica e social.

39 - Pelo exposto, opino pela procedência do pedido, alterando-se o prenome do autor para (...) e o sexo como feminino, averbando-se à margem do Registro Civil a anotação quanto à retificação ter se dado em virtude de decisão

judicial proferida pelo Juízo da 9ª Vara de Família no Processo nº. 2005.001.072.037-4, excluindo-se qualquer menção à cirurgia de transgenitalização.

40 – Deve-se consignar que, em casos excepcionais e para resguardar direitos de terceiros de boa-fé, pode ser solicitada judicialmente a quebra do segredo de justiça e o fornecimento de certidão com referência à situação anterior da parte autora.

Rio de Janeiro, 20 de agosto de 2007.

LUCIA MARIA TEIXEIRA FERREIRA

Promotora de Justiça